

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3228/2009

ATAS/1239/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 8

du 30 novembre 2010

En la cause

Monsieur G _____, domicilié à Genève, représenté par
ASSUAS Association suisse des assurés, avenue Vibert 19, 1227
Carouge

recourant

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE
GENEVE, sis rue de Lyon 97, 1203 Genève

intimé

**Siégeant : Patrick UDRY, Président; Christine LUZZATTO et Patrick MONNEY,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur G_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), ressortissant helvétique et italien, est né en 1979.
2. Après avoir terminé sa scolarité obligatoire, le recourant a entrepris des études à l'école d'ingénieurs de Genève, puis à l'école de commerce et, enfin, au collège en section scientifique, sans les terminer. En effet, il a abandonné ses études en mai 2000 et a décidé de prendre six mois de vacances avant de chercher n'importe quel travail lui permettant d'être indépendant et de se payer des cours d'informatique.
3. Durant ses vacances, le recourant a effectué des jobs d'étudiant en juillet et août 1997, mai 1998, et octobre et novembre 1998, durant lesquels il a cotisé à l'AVS/AI.
4. En date du 22 janvier 2001, alors qu'il circulait en patins à roulettes, le recourant a heurté à vive allure un poteau et a effectué une chute, qui a entraîné un traumatisme crânien, soit une fracture des rochers et un hématome occipital.
5. Le 17 juin 2003, le recourant a déposé une demande de prestations auprès de l'OFFICE DE L'ASSURANCE INVALIDITÉ DU CANTON DE GENÈVE (ci-après : l'OAI) visant à l'octroi d'une rente.
6. Du 8 mai au 5 août 2007, le recourant a bénéficié d'un stage d'orientation professionnelle.
7. Le 6 février 2008, l'OAI a adressé un projet d'octroi de rente d'invalidité, dans lequel il a indiqué qu'à compter du 1^{er} juin 2002, le recourant avait droit à une rente d'invalidité basée sur un taux de 79 %.
8. Début 2008, la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : CCGC) a informé l'OAI que le recourant ne remplissait pas les conditions d'assurance lors de la survenance du cas d'assurance et qu'il y avait par conséquent lieu d'annuler le projet d'acceptation de rente du 6 février 2008.
9. De ce fait, le 2 octobre 2008, l'OAI a adressé au recourant un projet de décision annulant et remplaçant celui du 6 février 2008, dans lequel il l'a informé qu'il n'avait aucun droit à une rente ordinaire. Il a considéré qu'en n'ayant cotisé que durant deux mois en 1997 et trois mois en 1998, il n'avait pas au moins une année d'assurance lors de la survenance de l'invalidité. Par ailleurs, il s'est référé à l'article 24 LPGA selon lequel le droit à des prestations ou à des cotisations arriérées s'éteint cinq ans après la fin du mois pour lequel la prestation est due et cinq ans après la fin de l'année civile pour laquelle la cotisation doit être payée.

10. Par lettre de l'ASSUAS du 5 novembre 2008, le recourant a fait opposition au projet de décision du 2 octobre 2008, en concluant à l'octroi en sa faveur d'une rente entière d'invalidité. Il a indiqué que son comportement n'était pas à l'origine de l'écoulement de la durée de cinq ans prévue par l'article 24 LPGA et qu'il estimait qu'il n'avait pas à pâtir du fait qu'il n'avait cotisé que durant cinq mois.
11. Par décision du 6 novembre 2008, l'OAI a confirmé son projet de décision du 2 octobre 2008.
12. Par courrier de l'ASSUAS du 29 juin 2009, le recourant a estimé que la décision du 6 novembre 2008 était nulle pour le motif qu'elle ne mentionnait pas les voies de droit pour la contester. Il a demandé qu'une décision en bonne et due forme lui soit notifiée.
13. Par décision du 6 juillet 2009, remplaçant la décision du 6 novembre 2008, l'OAI a de nouveau nié au recourant le droit à une rente ordinaire, pour les motifs précédemment invoqués.
14. Par acte du 7 septembre 2009, l'assuré a recouru contre la décision du 6 juillet 2009, en concluant principalement à l'annulation de cette décision et à l'octroi d'une rente extraordinaire d'invalidité basée sur un taux d'invalidité de 79 % à compter du 1^{er} juin 2002, avec suite de dépens. Il a indiqué qu'il n'avait pas connaissance de son obligation de payer des cotisations à compter du 1^{er} janvier 2000 et que l'établissement d'enseignement qu'il fréquentait alors ne lui avait pas signalé cette obligation comme il en était tenu, ce qui expliquait qu'au moment de l'accident de janvier 2001, il n'avait pas versé de cotisations. Il a donc estimé que c'était sans faute de sa part qu'il n'avait pas cotisé durant la période minimale et que s'il devait être privé d'une rente ordinaire d'invalidité, il avait au moins droit à une rente extraordinaire au sens de l'article 42 LAVS auquel renvoie l'article 39 LAI.
15. Par réponse du 27 octobre 2009, l'OAI a conclu au rejet du recours. Il a indiqué qu'il avait effectué une nouvelle vérification des cotisations versées par l'assuré en collaboration avec la CCGC et qu'il ressortait des comptes individuels du recourant que celui-ci n'avait cotisé que durant deux mois en 1997 et trois mois en 1998, si bien que la période de cotisation était insuffisante pour ouvrir un droit à une rente ordinaire d'invalidité. Il a par ailleurs considéré que l'assuré n'était pas visé par l'article 42 LAVS dans la mesure où il n'avait pas cotisé sans interruption du 1^{er} janvier 2000 (correspondant au le 1^{er} janvier suivant l'accomplissement de sa vingtième année), jusqu'à la survenance de l'évènement assuré, et n'avait donc pas droit à une rente extraordinaire.
16. Par courrier de l'ASSUAS du 20 avril 2010, le recourant a persisté dans les conclusions de son recours, en exposant qu'en qualité de personne domiciliée en Suisse, il était assuré à titre obligatoire et était tenu de payer des cotisations à compter du 1^{er} janvier 2000 en tant que personne n'exerçant aucune activité

lucrative. De ce fait, il était assuré à titre obligatoire lors de la survenance de l'invalidité et, même s'il n'avait effectivement cotisé que durant cinq mois à cette date, il se prévalait de la jurisprudence selon laquelle, si les cotisations ne sont pas irrécouvrables ou prescrites au moment de la survenance de l'invalidité, elles doivent être prises en compte lorsqu'il s'agit de déterminer si un assuré compte une année entière de cotisations au moment de la survenance du cas d'assurance à condition que les cotisations puissent être encore exigées ou payées. Il a considéré qu'à la date de la survenance de l'invalidité, soit le 1^{er} juin 2002, les cotisations dues pour la période du 1^{er} janvier à juin 2002 n'était pas prescrites, en précisant au demeurant que lorsqu'il avait déposé sa demande de prestations auprès de l'OAI, ce dernier aurait dû lui signaler qu'il avait la possibilité de payer les cotisations arriérées de manière à lui ouvrir le droit à des prestations et qu'il serait dès lors constitutif d'un abus de droit que se prévaloir de la prescription. Il a ajouté que la non-réalisation de la condition de la durée de cotisation était imputable à faute non seulement de l'établissement d'enseignement qu'il fréquentait alors, mais également de la Caisse de compensation et de l'OAI qui ne lui avaient pas signalé cette obligation lors de sa demande de prestations AI, et qu'en application par analogie de la responsabilité de l'administration en cas de fourniture d'un renseignement inexact, il ne devait pas subir de préjudice du fait de ces comportements fautifs.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la Loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1) qui sont relatives à la Loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI ; RS 831.20).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La décision attaquée a été envoyée par l'OAI le 6 juillet 2009 et a été reçue le 7 juillet 2009. Compte tenu de la suspension des délais du 15 juillet au 15 août 2009 inclusivement (art. 38 al. 4, lit. B LPGA), le recours interjeté le 7 septembre 2009 en la forme prescrite est recevable (art. 38 al. 3, 56 et 60 LPGA).
3. Le litige porte sur le droit du recourant à une rente - ordinaire [art. 36 LAI] ou extraordinaire [art. 39 LAI en liaison avec l'art. 42 LAVS] - de l'assurance-invalidité.
4. a) Selon l'art. 36 al. 1^{er} LAI (dans sa teneur du 1^{er} janvier 1997 au 31 décembre 2007), ont droit aux rentes ordinaires les assurés qui, lors de la survenance de l'invalidité, comptent une année entière au moins de cotisations.

- b) Dans le cas d'une rente, l'invalidité est réputée survenue au moment où le droit à la rente prend naissance selon l'art. 29 al. 1 LAI, mais au plus tôt dès le mois qui suit le dix-huitième anniversaire de l'assuré (art. 29 al. 2 LAI; ATF 119 V 102 consid. 4A; cf. ATF non publié du 10 septembre 2001 en la cause I 288/01, consid. 1).
- c) L'art. 36 al. 1^{er} LAI ne souffre aucune exception, si bien que les assurés ne comptant pas une année entière de cotisations lors de la survenance de l'invalidité n'ont pas droit à une rente ordinaire, quels que soient les motifs pour lesquels ils n'ont pas cotisé. Seule une rente extraordinaire d'invalidité peut alors entrer en considération, pour autant que l'assuré remplisse les conditions de l'art. 42 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS; ATF non publié du 25 mai 2001 en la cause I 577/00, consid. 2b).

Aux termes de l'art. 50 RAVS - applicable à la fixation de la durée minimale de cotisations selon l'art. 6 al. 2 LAI (ATF 125 V 255 consid. 1b) - une année de cotisations est entière lorsqu'une personne a été assurée au sens des art. 1^{er} ou 2 LAVS pendant plus de onze mois au total et que, pendant ce temps-là, elle a versé la cotisation minimale. Selon la jurisprudence, lorsqu'il s'agit de déterminer si un assuré compte une année entière de cotisations au moment de la survenance du cas d'assurance, la période de cotisation durant laquelle une personne est assurée à titre obligatoire et tenue de s'acquitter des cotisations de l'assurance-invalidité doit être prise en compte tant que ces dernières n'ont pas été déclarées irrécouvrables ni prescrites (art. 16 LAVS en corrélation avec l'art. 3 al. 2 LAI) au moment de la survenance de l'invalidité (SVR 2002 IV no 38 p. 122 consid. 3b; ATF non publié du 31 août 2004 en la cause I 591/03, consid. 3.2).

En d'autres termes, lors de la naissance du droit à la rente, les cotisations dues par la personne assurée doivent être payées ou, à tout le moins, l'assuré doit pouvoir encore s'en acquitter. Si des cotisations n'ont pas été payées par suite d'une lacune dans l'assujettissement ou parce qu'elles ont été déclarées irrécouvrables, et que la créance est prescrite lors de la naissance du droit à la rente, la période à laquelle correspondent ces cotisations ne sera en principe pas prise en considération (cf. les Directives concernant les rentes de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale, état au 1^{er} janvier 2007).

5. En l'espèce, il ressort des pièces versées au dossier, en particulier du projet de décision du 6 février 2008, que l'invalidité présentée par le recourant est survenue le 1^{er} juin 2002.

Il est constant qu'à cette date, le recourant ne s'était pas acquitté du paiement de cotisations durant une année entière au moins, puisqu'il n'avait cotisé que durant 5 mois au total.

Toutefois, conformément à l'art. 3 al. 1, seconde phrase, LAVS, le recourant n'en était pas moins assuré à titre obligatoire et tenu, en qualité de personne n'exerçant pas d'activité lucrative (art. 10 LAVS), de s'acquitter des cotisations de l'assurance-invalidité à partir du 1^{er} janvier 2000. Au moment de la survenance de l'invalidité, soit au 1^{er} juin 2002, les cotisations pour la période du 1^{er} janvier 2000 à cette dernière date n'étaient pas irrécouvrables, pas plus que la créance relative à ces cotisations n'était prescrite. Il s'ensuit que, conformément à la jurisprudence citée, la période de 17 mois à laquelle correspondaient ces cotisations devait être prise en considération pour déterminer si le recourant comptait une année entière de cotisations au moment de la survenance du cas d'assurance. En prenant en compte cette période de cotisation, le recourant remplissait la condition de la durée de cotisation minimale lors de la survenance de l'invalidité prévue à l'art. 36 al. 1^{er} LAI.

C'est donc à tort que l'OAI a nié le droit du recourant à l'octroi d'une rente d'invalidité.

6. Dans la mesure où, indépendamment de la question de la durée de cotisation minimale prévue à l'art. 36 al. 1^{er} LAI, l'OAI a retenu que l'invalidité du recourant était de 79% à compter 1^{er} juin 2002, il se justifie de lui octroyer une rente entière d'invalidité (art. 28 al. 2 LAI) basée sur le taux précité.
7. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que le Tribunal de céans fixe en l'espèce à 1'000 fr. (art. 61 let. g LPGA; art. 89H al. 3 LPA).

Un émoulement de 500 fr. est mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 69 al. 1bis LAI).

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet et annule la décision du 6 juillet 2009.
3. Constate que le recourant a droit à une rente entière de l'assurance-invalidité à compter du 1^{er} juin 2002.
4. Renvoie la cause à l'OAI, à charge pour ce dernier de calculer le droit aux prestations du recourant.
5. Condamne l'OAI à payer au recourant la somme de 1'000 fr. à titre de participation à ses frais et dépens.
6. Met un émolument de 500 fr. à la charge de l'intimé.
7. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Le président

Irène PONCET

Patrick UDRY

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le